

努力義務は義務か —努力義務規定の法的検討—

弁護士・大府市政策法務推進監
吉永公平 Kouhei Yoshinaga

I 努力義務規定の法的検討の 必要性

日本の立法実務において、「〇〇するよう・しないよう努めなければならない」という努力義務規定が、様々な分野において年々増加しているように思われる。努力義務規定とは何かについては後述するが、一般的には、国民・住民の権利の制約や義務の賦課を伴わないソフトロー¹と位置付けられる。そのため、努力義務規定は、「〇〇しなければならない・してはならない」という法的義務規定に比べて国民・住民の反発が生じにくく、違憲違法の問題も生じにくいと、公権力にとって導入しやすい規制手段となっている。日本国民の遵法意識の高さ（努力義務規定が「法」であればまさにそうであるし、「法」でないとすれば、「法」であるとの勘違いによるものとして）も相まって、一定程度の政策的な効果が見込まれるという、お手頃で有効な、いわば「コスパのいい手段」であると立法者及び立案担当者から評価されているようにも思われる。

本稿²で紹介する文献等³の他には、努力義務規定に関する法的検討は乏しいのが現状である。「努力義務規定に違反しても直ちに違法とはならないので、政策論はさておき、法律論として努力義務規定を問題視する必要はない」という考えが普及しているくらいさえある。しかし、具体的な法的制約を課すハードローではないものの、努力義務規定も「努力をする義務」を課すものであり（この点自体に議論があり、後述する）、法的検討が必要だと思われる。例えば「国民・住民は首相・首長を愛するよう努めなければならない」という規定を法律・条例で定めたとしたら、大問題になるであろう⁴。その「大問題」は、政策的な問題にとどまらず、法律的な問題でもあるはずである。

また、そのような「大問題」ではなくても、法的義務規定を定めると違憲の疑いが生じる場合に、努力義務規定なら法的問題はないであろうという安易な発想が採用されることも、相当な問題である。相手方に法的義務を課さないソフトローの典型例である行政指導でさえ、行政手続法及び行政手続条例の規制に服し、法の一

1 中山信弘ほか編『ソフトローの基礎理論』（有斐閣、2008年）i頁では、「『ソフトロー』とは『裁判所その他の国の権力によってエンフォースメントされないような規範であって、私人（自然人および法人）や国の行動に影響を及ぼしているもの』と定義する。

2 本稿は第7回判例時報賞の特別賞を受賞した拙著「努力義務化する社会への警鐘－努力義務の義務性を中心とした努力義務規定の多角的法的検討－」のうち、特に努力義務の義務性に関する内容をコンパクトに再編集したものである。同拙著の全文は自治実務セミナー759号（2025年）24頁、同760号（2025年）24頁に分割掲載されている。

3 拙著・前掲注（2）には、本稿よりも多数の文献等を引用して紹介している。

4 拙著「努力義務の不思議」判自487号（2022年）10頁。